

Princípios gerais do Código Civil de 2002

Davidson Alessandro de Miranda*

Para compreender o novo Código Civil não basta o exame dogmático dos seus novos dispositivos, tendo em vista que a vontade do legislador foi maior que a simples permuta do texto legal. A pretensão legislativa espelha uma busca por diploma macro mais móvel capaz de se manter no tempo, tal qual o BGB (Código Civil Alemão), razão pela qual, além do uso abundante das cláusulas gerais, a nossa codificação privada está calcada em três princípios que devem ser absorvidos pelo intérprete, quais sejam: *socialidade*, *eticidade* e *operabilidade*.

O *princípio da socialidade* altera a visão individualista constante no Código Civil/1916, partindo-se das premissas de que devem prevalecer os valores fundamentais da pessoa humana, dando a estes sentido social. Ao contrário de um raciocínio açodado, o *princípio da socialidade* não veio surgir em detrimento da pessoa humana, perdendo este espaço para o Poder Público, como se em verdadeira *Reforma Marxista*. Explica-se: o proprietário que usa e abusa de sua propriedade, causando danos ao meio ambiente, assim como o empresário que se utiliza da pessoa jurídica que participa para burlar o mercado, acabam por criar um ambiente que transbordará o arbítrio individual, justificando a limitação da sua soberania em razão de sentimentos individuais que se aglutinam em sociedade¹. Assim, a *socialidade* e o *individualismo* hão sempre de ser confrontados em ângulo macro, “impondo a relação concreta e dinâmica dos valores coletivos com os individuais, para que a pessoa humana seja preservada sem privilégios e exclusivismos, numa ordem global de comum participação” (REALE in *O Projeto do Novo Código Civil*. 1999, p. 7-12)

O *princípio da eticidade* no novel civil tem escopo bem amplo, aparecendo não somente como orientação que privilegia os critérios éticos (p. exemplo: boa-fé, justa causa, equilíbrio da relação jurídica), bem como funciona como vetor que possibilita ao julgador maior poder na busca da solução mais justa e equitativa pelo Estado-Juiz. O Código Civil/1916 pela influência histórica então reinante tencionou fechar os conceitos, prevendo todos os detalhes e hipóteses, com poucas referências diretas aos critérios tidos como éticos, o que sem dúvida afastava a possibilidade do julgador se aprofundar no âmago subjetivo da questão para decidir de forma *mais justa* ou *equitativa*. Com o Código Civil/2002 que, como já afirmado, encontra-se alicerçado no *sistema de cláusulas gerais*, os conceitos foram permitindo ao Estado-Juiz preencher certos espaços (propositais) da lei na busca da solução concreta *mais justa* ou *equitativa*, desde que seu representante observe em tal missão os critérios éticos-jurídicos².

Com o *princípio da operabilidade* busca-se que as matérias dispostas no Código Civil sejam de fácil aplicação, não causando embaraço na sua execução. Pensamos que a *operabilidade* há de ser vista sob dois enfoques: material (I) = decorrente da enunciação da norma, e processual (II) = aplicação concreta da norma, conforme interpretação intuitiva das palavras do condutor do novíssimo diploma codificado, Professor Miguel Reale: “[...] o que se objetiva alcançar é o Direito sem sua concreção, ou seja, em razão dos elementos de fato e de valor que devem ser sempre levados em conta na enunciação e na aplicação da norma” (destacamos) – ³. O princípio vai de encontro aos anseios de toda a comunidade jurídica, inclusive dos dedicados ao estudo do Direito Processual Civil, na medida em que com a *operabilidade* o legislador civil atraiu, mais que nunca, para si uma responsabilidade de não criar o confuso ou duvidoso, pois a

[...] possibilidade de a tutela jurisdicional atuar como efetivo fator de pacificação social depende fundamentalmente da perfeita compreensão a

*Atualmente é agente público do Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Assessor jurídico da Secretaria de Defesa Social do Estado de Minas Gerais. Professor da Faspi (Faculdade de Direito de Piumhi), professor substituto do Centro Universitário de Formiga (Unifor), de cursos preparatórios para concursos públicos, com experiência e ênfase nas disciplinas de Direito Administrativo, Civil-Constitucional, Penal, Processual Penal, Prática Penal, Lei de Execução Criminal e Ética Profissional.

¹ Houve a preocupação na revisão dos conceitos dos principais personagens da vida privada (o contratante, o proprietário, o pai de família, o testador e o empresário), com a mudança do pátrio poder para o *poder familiar* ou *poder de família*, em decorrência da própria alteração social, com a emancipação da mulher.

² Em termos: MOREIRA ALVES, José Carlos. A Parte Geral do Projeto de Código Civil Brasileiro. São Paulo: Saraiva, 1986, p. 26 e CARVALHO FILHO, Milton Paulo de. Indenização por equidade no novo Código Civil. São Paulo: Atlas, 2003, p. 54.

³ In Visão Geral do Novo Código Civil, p.16

*respeito de inúmeras situações da vida sobre o que provimento surtirá efeito. Somente assim poderá o processualista prever tutelas adequadas ao escopo da função jurisdicional*⁴.

Nada obstante o tripé dos princípios em questão, para que o Código Civil/2002 tenha êxito como uma *codificação fortemente móvel*, propiciando a aplicação da lei civil por um período mais duradouro, foi necessário o prestígio às cláusulas gerais que, em breve resenha, são normas lançadas em forma de diretrizes, dirigidas ao Estado-Juiz, que deverá – dentro do que foi previamente traçado pelo legislador – dar a solução mais perfeita, observado, para a concretização da atuação judicial, não só o critério objetivo, mas também as situações particulares que envolvem cada caso⁵. A adoção maciça das *cláusulas gerais*⁶ não implica dizer, inadvertidamente, que o Código Civil/2002 abriu mão do conceitualismo de certos institutos. Um sistema ideal deve ter a aplicação balanceada, com dispositivos legais fechados (casuísticos) e hipóteses legais para um preenchimento (*cláusula geral*), pois a simbiose evita o engessamento provocado por um sistema fechado, assim como diminui o grau de incerteza que pode ser gerado por um diploma impregnado apenas de cláusulas gerais.⁷

Enfim, esta pequena resenha demonstra que para se criticar (ou elogiar) a nova codificação é necessário muito mais do que analisar as alterações introduzidas isoladamente nos dispositivos. Em verdade, a aferição quanto o êxito legislativo do Código Civil/2002 exige reflexão que extrapola a superficial leitura do texto positivado.

⁴BEDAQUE, José Roberto dos Santos, *Direito e Processo (Influência do Direito Material sobre o Processo)*. 2. ed. (2 tiragem). São Paulo: Malheiros, 2001. p. 20

⁵No sentido, destaca-se o item 26 do parecer final do relator (Senador Josaphat Marinho), em que se reconhece a necessidade de possuímos um sistema capaz de recepcionar as mudanças e situações supervenientes, decorrentes de um contínuo sistema em construção.

⁶Qualquer estudo sobre *cláusulas gerais* necessita de cotejo obrigatório à tese de doutorado da Professora Judith Martins Costa (*Sistema e Cláusula geral*, USP – 1996), cujas conclusões estão resumidamente apresentadas no artigo *O Direito Privado como um sistema em construção – As cláusulas gerais no Projeto do Código Civil Brasileiro* (in RT 753, p. 25-28). Posteriormente, a tese de doutoramento fez frutificar a obra *A Boa-Fé no Direito Privado*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

⁷Tanto assim, pelo temor da insegurança, as cláusulas gerais não são tão abundantes na Parte Geral do Código Civil/2002, tendo o legislador se preocupado nesta parte com o rigor conceitual nos dispositivos. No sentido: MOREIRA ALVES, in *ob. cit.* p. 24

Referências bibliográficas

AMARAL, Francisco. *Direito Civil: Introdução*. 5. ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BIERWAGEN, Mônica Yoshizato. *Princípios e Regras de Interpretação dos Contratos no Novo Código Civil*. 2. ed., São Paulo: Saraiva, 2003.

DELGADO, José Augusto. *A ética e a boa-fé no novo Código Civil*. In *Revista de Direito do Consumidor*. 49. São Paulo: RT, jan./mar. 2004. RT.

FARIAS, Cristiano Chaves de. *Direito Civil: Teoria Geral*. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2005.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 24. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2001.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Principais inovações no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002.

JR., Tercio Sampaio Ferraz. *Introdução ao Estudo do Direito. Técnica, Decisão, Dominação*. 3. ed., São Paulo: Atlas, 2001.

JÚNIOR, Humberto Theodoro. *O Contrato e sua função social*. 2. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2004.

LISBOA, Roberto Senise. *Contratos Difusos e Coletivos*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MARTINS-COSTA, Judith e BRANCO, Gerson Luiz Carlos. *Diretrizes Teóricas do Novo Código Civil Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2002.

MELLO, Adriana Mandim Theodoro de. *A Função Social do Contrato e o Princípio da Boa-Fé no Código Civil Brasileiro*. In: *Revista dos Tribunais*, v. 801, ano 91, São Paulo: RT jul. 2002.

MODESTO, Paloma Santana. *A eficácia dos direitos fundamentais nas relações jurídicas privadas*. In: *Revista do Curso de Direito das Faculdades Jorge Amado*, ano 2, v. 2, n.1, jan./dez. 2002.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 10. ed., São Paulo: Atlas, 2004.

_____. *Constituição do Brasil interpretada e Legislação Constitucional*. 3. ed., São Paulo: Atlas, 2004.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *Danos à pessoa humana, uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro-São Paulo: Renovar, 2003.

PEIXOTO, Ester Lopes. O Princípio da Boa-Fé no Direito Civil brasileiro. In: *Revista de Direito do Consumidor*. 45. São Paulo: RT, jan./mar. 2003.

PEREIRA, Regis Fictner. *A responsabilidade civil pré-contratual*. Rio de Janeiro-São Paulo: Renovar, 2001.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil – introdução ao Direito Civil Constitucional*. Tradução de Maria Cristina de Cicco. 2. ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. *Direito Administrativo*. 15. ed., São Paulo: Atlas, 2003.

REALE, Miguel. Prefácio. In: TAPAI, Giselle de Melo Braga (Coord.). *Novo Código Civil brasileiro: Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – estudo comparativo com o Código Civil de 1916, Constituição Federal, legislação codificada e extravagante*. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 9-19.

_____. O Projeto do novo Código Civil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

_____. Visão geral do novo Código Civil. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 92, 808, p. 11-19, jan./fev. 2003.

ROCHA, Silvio Luiz Ferreira da. *Curso Avançado de Direito Civil*, v. 3: Contratos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

SLANWINSKI, Célia Barbosa Abreu. *Contornos Dogmáticos e Eficácia da Boa-Fé Objetiva. O princípio da boa-fé no ordenamento jurídico brasileiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

_____. *A trajetória da boa-fé objetiva no Direito brasileiro*. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 6, n. 58, ago. 2002. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=3120>>. Acesso em: 19 mai. 2005.

TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *Problemas de Direito Civil-Constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.